



---

Abteilung III  
C-4044/2009

## Urteil vom 28. Januar 2011

---

Besetzung

Richter Michael Peterli (Vorsitz),  
Richter Stefan Mesmer,  
Richter Johannes Frölicher,  
Gerichtsschreiberin Sandra Tibis.

---

Parteien

**X.** \_\_\_\_\_, Portugal,  
vertreten durch Rechtsanwalt Dominique Chopard,  
Werdstrasse 36, 8004 Zürich ,  
Beschwerdeführerin,

gegen

**IV-Stelle für Versicherte im Ausland IVSTA,**  
Avenue Edmond-Vaucher 18, Postfach 3100,  
1211 Genf 2,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

IV (Rentenrevision).

**Sachverhalt:****A.**

Die am (...) 1959 geborene, verheiratete, portugiesische Staatsangehörige X.\_\_\_\_\_ war von Oktober 1990 bis Mai 1997 in der Schweiz als Kassiererin und Lagermitarbeiterin im Detailhandel tätig und hat dabei Beiträge an die schweizerische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV) entrichtet (act. 1, 2 und 7). Am 14. Januar 1997 hat sie sich bei der IV-Stelle Graubünden zum Leistungsbezug angemeldet (act. 1).

**B.**

Mit Verfügung vom 26. Februar 1999 (act. 12) hat die IV-Stelle Graubünden X.\_\_\_\_\_ mit Wirkung ab 1. September 1997 bei einem Invaliditätsgrad von 72% eine ganze Invalidenrente zugesprochen. Diese Verfügung ist unangefochten in Rechtskraft erwachsen.

**C.**

Per 30. Juni 2000 ist X.\_\_\_\_\_ nach Portugal ausgewandert und die Akten sind von der IV-Stelle Graubünden an die IV-Stelle für Versicherte im Ausland (nachfolgend: IVSTA) überwiesen worden.

**D.**

Am 17. Juli 2001 hat die IVSTA von Amtes wegen ein Rentenrevisionsverfahren eingeleitet (act. 19 f.). Mit Mitteilung vom 2. Oktober 2010 (act. 34) hat die IVSTA X.\_\_\_\_\_ mitgeteilt, dass sie unverändert Anspruch auf die ganze Rente habe.

**E.**

Am 2. Oktober 2006 hat die IVSTA erneut von Amtes wegen ein Rentenrevisionsverfahren eingeleitet (act. 35).

**E.a** Am 9. März 2007 ist bei der IVSTA das Formular E 213 (act. 48) eingegangen.

**E.b** In ihrer Stellungnahme vom 14. Juni 2007 (act. 51) kam Dr. med. A.\_\_\_\_\_ des medizinischen Dienstes der IVSTA zum Schluss, es sei ein neues Gutachten aus rheumatologischer und psychiatrischer Sicht einzuholen.

**E.c** Am 23. Juni 2008 sind bei der IVSTA ein Arztbericht (Formular E 213) sowie zwei weitere Berichte eingereicht worden (act. 64 ff.).

**E.d** Mit medizinischer Stellungnahme vom 16. Juli 2008 (act. 70) kam Dr. med. A. \_\_\_\_\_ zum Schluss, es empfehle sich, eine pluridisziplinäre Untersuchung in der Schweiz durchzuführen.

**E.e** Dem MEDAS-Gutachten vom 10. Dezember 2008 (act. 84) ist zu entnehmen, dass sich der Gesundheitszustand von X. \_\_\_\_\_ verbessert habe und sie für leichte Tätigkeiten zu 80% arbeitsfähig sei. Die Gutachter wiesen zudem speziell darauf hin, dass ihr auffälliges und unkooperatives Verhalten eine ambulante interdisziplinäre Begutachtung nicht zugelassen habe.

**E.f** Dr. med. A. \_\_\_\_\_ bestätigte in ihren Stellungnahmen vom 23. Dezember 2008 (act. 86) und vom 24. April 2009 (act. 106) die Feststellungen der Ärzte im MEDAS-Gutachten und stellte zudem fest, dass sich aus den eingereichten Attesten auch keine anderen objektiv bestätigten Diagnosen ergäben.

**E.g** Mit Verfügung vom 13. Mai 2009 (act. 109) hob die IVSTA die Rente von X. \_\_\_\_\_ mit Wirkung ab 1. Juli 2009 auf.

#### **F.**

Gegen die Verfügung vom 13. Mai 2009 hat X. \_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführerin), vertreten durch Rechtsanwalt Dominique Chopard, mit Eingabe vom 24. Juni 2009 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhoben. Sie beantragte die Aufhebung der Verfügung vom 13. Mai 2009 sowie die Weiterausrichtung der ganzen Invalidenrente; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Vorinstanz. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, aus den vorliegenden Unterlagen könne nicht auf eine Verbesserung des Gesundheitszustandes geschlossen werden. Zudem sei die Verfügung auch in formeller Hinsicht mangelhaft, da sie lediglich eine rudimentäre Begründung enthalte.

#### **G.**

Mit Vernehmlassung vom 22. Oktober 2009 beantragte die IVSTA die Abweisung der Beschwerde und führte zur Begründung aus, die angefochtene Verfügung genüge von der Begründungsdichte her knapp den Anforderungen, weshalb diesbezüglich keine Verletzung des Gehörsanspruchs vorliege. In materieller Hinsicht werde auf die Feststellungen im MEDAS-Gutachten und die medizinischen Stellungnahmen des ärztlichen Dienstes verwiesen.

**H.**

Am 10. November 2009 ist der mit Zwischenverfügung vom 4. November 2009 einverlangte Kostenvorschuss von Fr. 400.-- beim Bundesverwaltungsgericht eingegangen.

**I.**

Mit Replik vom 3. Dezember 2009 hielt die Beschwerdeführerin an ihrem beschwerdeweise formulierten Antrag fest.

**J.**

Mit Duplik vom 22. Januar 2010 hielt die IVSTA ebenfalls an ihrem Antrag fest.

**K.**

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien sowie die eingereichten Akten ist – soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

**Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:****1.**

**1.1.** Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) in Verbindung mit Art. 33 lit. d VGG und Art. 69 Abs. 1 lit. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden von Personen im Ausland gegen Verfügungen der IV-Stelle für Versicherte im Ausland. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor.

**1.2.** Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), soweit das VGG nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 37 VGG). Gemäss Art. 3 lit. d<sup>bis</sup> VwVG bleiben in sozialversicherungsrechtlichen Verfahren die besonderen Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (ATSG, SR 830.1) vorbehalten. Gemäss Art. 2 ATSG sind die Bestimmungen dieses Gesetzes auf die bundesgesetzlich geregelten Sozialversicherungen anwendbar, wenn und soweit die einzelnen Sozialversicherungsgesetze

es vorsehen. Nach Art. 1 IVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung anwendbar (Art. 1a bis 70 IVG), soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht. Dabei finden nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln in formellrechtlicher Hinsicht mangels anderslautender Übergangsbestimmungen grundsätzlich diejenigen Rechtssätze Anwendung, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2).

**1.3.** Die Beschwerdeführerin ist durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung, so dass sie im Sinne von Art. 59 ATSG beschwerdelegitimiert ist.

**1.4.** Da die Beschwerde im Übrigen frist- und formgerecht (Art. 60 Abs. 1 ATSG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) eingereicht und der Kostenvorschuss innert Frist geleistet wurde, ist auf die Beschwerde einzutreten.

## **2.**

**2.1.** Die Beschwerdeführerin ist portugiesische Staatsangehörige, so dass vorliegend das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA, SR 0.142.112.681), insbesondere dessen Anhang II betreffend Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, anzuwenden ist (Art. 80a IVG). Nach Art. 3 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (SR 0.831.109.268.1), haben die in den persönlichen Anwendungsbereich der Verordnung fallenden, in einem Mitgliedstaat wohnenden Personen aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats grundsätzlich die gleichen Rechte und Pflichten wie die Staatsangehörigen dieses Staates.

**2.2.** Soweit das FZA beziehungsweise die auf dieser Grundlage anwendbaren gemeinschaftsrechtlichen Rechtsakte keine abweichenden Bestimmungen vorsehen, richtet sich die Ausgestaltung des Verfahrens – unter Vorbehalt der beiden Grundsätze der Gleichwertigkeit sowie der Effektivität – sowie die Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen einer

schweizerischen Invalidenrente grundsätzlich nach der innerstaatlichen Rechtsordnung (BGE 130 V 257 E. 2.4). Entsprechend bestimmt sich vorliegend der Anspruch der Beschwerdeführerin auf eine Rente der Invalidenversicherung ausschliesslich nach dem innerstaatlichen schweizerischen Recht, insbesondere nach dem IVG, der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV, SR 831.201), dem ATSG und der der Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV, SR 830.11).

**2.3.** In materiellrechtlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung haben (BGE 130 V 329 E. 2.3). Ein allfälliger Leistungsanspruch ist für die Zeit vor einem Rechtswechsel aufgrund der bisherigen und ab diesem Zeitpunkt nach den neuen Normen zu prüfen (pro rata temporis; BGE 130 V 445).

Für die Beurteilung des Leistungsanspruchs nach dem 1. Januar 2008 (in casu Rentenaufhebung per 1. Juli 2009) sind die Änderungen des IVG und des ATSG der 5. IV-Revision (AS 2007 5129 beziehungsweise AS 2007 5155) massgebend.

**2.4.** Nach der Rechtsprechung stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verwaltungsverfügung (hier: 13. Mai 2009) eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweis). Tatsachen, die jenen Sachverhalt seither verändert haben, sollen im Normalfall Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (BGE 121 V 362 E. 1b).

**2.5.** Die Beschwerdeführenden können im Rahmen des Beschwerdeverfahrens die Verletzung von Bundesrecht unter Einschluss des Missbrauchs oder der Überschreitung des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts sowie Unangemessenheit des Entscheids rügen (Art. 49 VwVG).

### **3.**

Die Beschwerdeführerin beantragt im Hauptpunkt die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und begründet dies mit der Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör, welche sie darin sieht, dass die Verfügung ungenügend begründet worden und ihrem Vertreter die Akteneinsicht von der IVSTA nur mit erheblicher Verzögerung gewährt

worden sei und jener daher nur noch sieben Arbeitstage Zeit gehabt habe, um Beschwerde zu erheben.

Mit Blick auf den Verfahrensausgang kann diese Frage vorliegend jedoch offenbleiben, denn wie sich im Folgenden zeigen wird, hat die Vorinstanz den Sachverhalt nicht genügend abgeklärt, weshalb die Sache an die IVSTA zurückzuweisen sein wird (vgl. E. 5.2.3 hiernach).

#### **4.**

**4.1.** Gemäss Art. 8 Abs. 1 ATSG in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 IVG ist Invalidität die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit als Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall. Erwerbsunfähigkeit ist gemäss Art. 7 ATSG der durch Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt. Arbeitsunfähigkeit ist die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit bedingte, volle oder teilweise Unfähigkeit, im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zumutbare Arbeit zu leisten. Bei langer Dauer wird auch die zumutbare Tätigkeit in einem anderen Beruf oder Aufgabenbereich berücksichtigt (Art. 6 ATSG).

**4.2.** Gemäss Art. 17 Abs. 1 ATSG wird eine Rente von Amtes wegen oder auf Gesuch hin für die Zukunft entsprechend erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben, wenn sich der Invaliditätsgrad des Rentenbezügers erheblich verändert hat.

**4.2.1.** Zu einer Änderung des Invaliditätsgrades Anlass geben kann einerseits eine wesentliche Verbesserung oder Verschlechterung des Gesundheitszustandes mit entsprechender Beeinflussung der Erwerbsfähigkeit und andererseits eine erhebliche Veränderung der erwerblichen Auswirkungen eines an sich gleich gebliebenen Gesundheitsschadens (BGE 125 V 369 E. 2, 113 V 275 E. 1a, 107 V 221 E. 2 mit Hinweisen; SVR 2004 IV Nr. 5 S. 13 E. 2). Ist die Invalidität nach der Einkommensvergleichsmethode gemäss Art. 28a Abs. 1 IVG zu bemessen, so kann jede Änderung eines der beiden Vergleichseinkommen zu einer für den Anspruch erheblichen Erhöhung oder Verringerung des Invaliditätsgrades führen.

Vorliegend wurde die Rente wegen einer von der IVSTA angenommenen Veränderung der tatsächlichen Verhältnisse und nicht zufolge Änderung der Rechtslage angepasst.

**4.2.2.** Ob eine rentenrelevante Änderung eingetreten ist, beurteilt sich (unter Vorbehalt früher durchgeführter Revisionen) durch Vergleich des Sachverhaltes, wie er im Zeitpunkt der ursprünglichen Rentenverfügung bestanden hat, mit demjenigen zur Zeit der streitigen Revisionsverfügung (BGE 125 V 369 E. 2, 113 V 275 E. 1a). Eine in der Zwischenzeit ergangene Revisionsverfügung gilt dann als Vergleichsbasis, wenn sie die ursprüngliche Rentenverfügung nicht bestätigt, sondern die laufende Rente aufgrund eines neu festgesetzten IV-Grades geändert hat (BGE 109 V 262 E. 4a mit Hinweisen; ZAK 1987 S. 37 E. 1a). Der Revisionsverfügung kommt im Weiteren – auch wenn der bisherige IV-Grad bestätigt wird und die Höhe der Rente unverändert bleibt – dann als Vergleichsbasis Bedeutung zu, wenn sie in Form einer in Rechtskraft getretenen Verfügung ergangen ist und eine materielle Überprüfung des Leistungsanspruches tatsächlich stattgefunden hat. Diese im Bereich der Neuanmeldung geänderte Praxis des Bundesgerichts gilt neu auch im Bereich von Rentenrevisionen (vgl. BGE 133 V 108 E. 5.4). Dagegen ist die unterschiedliche Beurteilung eines im Wesentlichen unverändert gebliebenen Sachverhaltes kein Revisionsgrund; unterschiedliche Beurteilungen sind revisionsrechtlich nur dann beachtlich, wenn sie Ausdruck von Änderungen der tatsächlichen Verhältnisse sind (siehe nur BGE 115 V 313 E. 4a/bb mit Hinweisen; SVR 1996 IV Nr. 70 S. 204 E. 3a).

Vorliegend ist somit der Sachverhalt im Zeitpunkt der ersten Rentenverfügung am 26. Februar 1999 mit dem Sachverhalt im Zeitpunkt der Revisionsverfügung vom 13. Mai 2009 zu vergleichen. Die Revision, welche mit Schreiben vom 2. Oktober 2002 (act. 34) abgeschlossen worden ist, kann mangels umfassender Prüfung nicht als Vergleichszeitpunkt dienen.

**4.3.** Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes im schweizerischen Invalidenversicherungsverfahren ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und gegebenenfalls bezüglich welcher Tätigkeiten der Versicherte arbeitsunfähig ist. Die ärztlichen Auskünfte sind sodann eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen dem Versicherten konkret noch zugemutet werden können (BGE 125 V 256 E. 4, 115 V 134 E. 2; AHI-Praxis 2002, S. 62, E. 4b/cc).

**4.4.** Das Bundesrecht schreibt nicht vor, wie die einzelnen Beweismittel zu würdigen sind. Für das gesamte Verwaltungs- und Beschwerdeverfahren gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung. Danach haben Versicherungsträger und Sozialversicherungsgerichte die Beweise frei, das heisst ohne förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen.

Bezüglich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen der Experten begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft des Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder als Gutachten (vgl. dazu das Urteil des Bundesgerichts [BGer] I 268/2005 vom 26. Januar 2006 E. 1.2, mit Hinweis auf BGE 125 V 352 E. 3.a).

Gleichwohl erachtet es die Rechtsprechung mit dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung als vereinbar, Richtlinien für die Beweiswürdigung in Bezug auf bestimmte Formen medizinischer Berichte und Gutachten aufzustellen (vgl. hierzu BGE 125 V 352 E. 3b; AHI 2001 S. 114 E. 3b; Urteil des BGer I 128/98 vom 24. Januar 2000 E. 3b). So ist den im Rahmen des Verwaltungsverfahrens eingeholten Gutachten externer Spezialärzte, welche aufgrund eingehender Beobachtungen und Untersuchungen sowie nach Einsicht in die Akten Bericht erstatten und bei der Erörterung der Befunde zu schlüssigen Ergebnissen gelangen, bei der Beweiswürdigung volle Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 125 V 353 E. 3b/bb, mit weiteren Hinweisen). Berichte der behandelnden Ärzte schliesslich sind aufgrund deren auftragsrechtlicher Vertrauensstellung zum Patienten mit Vorbehalt zu würdigen (BGE 125 V 353 E. 3b/cc). Dies gilt für den allgemein praktizierenden Hausarzt wie auch für den behandelnden Spezialarzt (Urteil des BGer I 655/05 vom 20. März 2006 E. 5.4 mit Hinweisen; vgl. aber Urteil des BGer 9C\_24/2008 vom 27. Mai 2008 E. 2.3.2).

**4.5.** Bei erwerbstätigen Versicherten ist der Invaliditätsgrad gemäss Art. 16 ATSG in Verbindung mit Art. 28a Abs. 1 IVG aufgrund eines Einkommensvergleichs zu bestimmen. Dazu wird das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung der medizinischen Behandlung und allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte (sogenanntes Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (sogenanntes Valideneinkommen). Der Einkommensvergleich hat in der Regel in der Weise zu erfolgen, dass die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen ziffernmässig möglichst genau ermittelt und einander

gegenüber gestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz der Invaliditätsgrad bestimmen lässt (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 130 V 343 E. 3.4.2, 128 V 29 E. 1). Für den Einkommensvergleich sind die Verhältnisse im Zeitpunkt des (hypothetischen) Beginns des Rentenanspruchs massgebend, wobei Validen- und Invalideneinkommen auf zeitidentischer Grundlage zu erheben und allfällige rentenwirksame Änderungen der Vergleichseinkommen bis zum Verfügungserlass respektive bis zum Einspracheentscheid zu berücksichtigen sind (BGE 129 V 222 E. 4).

**4.6.** Versicherte haben Anspruch auf eine Viertelsrente, wenn sie zu mindestens 40 Prozent invalid sind, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 Prozent besteht ein Anspruch auf eine halbe Rente, bei mindestens 60 Prozent auf eine Dreiviertelsrente und bei mindestens 70 Prozent auf eine ganze Rente (Art. 28 Abs. 2 IVG). Gemäss Art. 29 Abs. 4 IVG werden Renten, die einem Invaliditätsgrad von weniger als 50 Prozent entsprechen, jedoch nur an Versicherte ausgerichtet, die ihren Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben, soweit nicht völkerrechtliche Vereinbarungen eine abweichende Regelung vorsehen, was für Staaten der EU der Fall ist.

## **5.**

Nachfolgend ist zu prüfen, ob die IVSTA zu Recht das Vorliegen eines Revisionsgrundes bejaht und gestützt darauf die ganze Rente der Beschwerdeführerin mit Wirkung ab 1. Juli 2009 aufgehoben hat.

**5.1.** Im Rahmen der (vorliegend als Vergleichsbasis dienenden) ersten Rentenverfügung vom 26. Februar 1999 lagen der IV-Stelle Graubünden zwei Arztberichte von Dr. med. B. \_\_\_\_\_, Facharzt für Innere Medizin und Rheumatologie, vom 17. Februar 1997 und vom 12. März 1998 vor. Mit diesen Berichten wurden bei der Beschwerdeführerin folgende Diagnosen gestellt: Fibromyalgie, ein panvertebrales Schmerzsyndrom bei Hohl-Rundrücken und muskulärer Dysbalance und depressive Verstimmung. Insgesamt ging der beurteilende Arzt davon aus, die Beschwerdeführerin sei deswegen vom 3. September 1996 bis zum 25. März 1997 zu 50% und seit dem 26. März 1997 zu 100% arbeitsunfähig. Gestützt darauf verfügte die IV-Stelle Graubünden eine ganze Rente bei einem Invaliditätsgrad von 72%.

**5.2.** Anlässlich des Rentenrevisionsverfahrens holte die IVSTA gestützt auf die Empfehlungen in den medizinischen Stellungnahmen von

Dr. med. A. \_\_\_\_\_ vom 14. Juni 2007 und vom 16. Juli 2008 ein polydisziplinäres Gutachten bei der MEDAS in Bern ein, da die vorhandenen medizinischen Unterlagen nicht genügten, um über den Anspruch zu entscheiden, weil namentlich ein psychiatrisches Gutachten gefehlt habe.

Die Gutachter, Dr. med. C. \_\_\_\_\_, lic. phil. D. \_\_\_\_\_ und Dr. med. E. \_\_\_\_\_, diagnostizierten im Gutachten vom 10. Dezember 2008 ein chronisches leichtes Schmerzsyndrom (am ehesten im Sinne eines lumbospondylogenen Schmerzsyndroms ohne radikuläre Ausfälle oder Reizerscheinungen; ICD-10 M54.5), Stressinkontinenz (ICD-10 N39.3), Diabetes mellitus II bei Adipositas (ICD-10 E11.9) und leichte chronisch reaktive Depression (ICD-10 F33.9). Die Ärzte kamen zum Schluss, der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin habe sich verbessert und sie sei für leichte Tätigkeiten in überwiegend sitzender oder gehender Position zu 80% arbeitsfähig, zumal die festgestellten Einschränkungen vorwiegend rheumatologisch bedingt seien.

**5.2.1.** Die Beschwerdeführerin rügte, das obgenannte Gutachten sei mangelhaft, da einerseits keine Diskussion und Auseinandersetzung mit den Vorakten stattgefunden habe und andererseits das Gutachten mangels Durchführung einer psychiatrischen Abklärung nicht auftragsgemäss erstellt worden sei, weshalb nicht darauf abgestützt werden könne.

**5.2.2.** Die IVSTA entgegnete, dass der Vorwurf in Bezug auf die Kenntnisnahme und die Diskussion der Vorakten aus der Luft gegriffen sei, was bei der Lektüre des Gutachtens ohne Weiteres festgestellt werden könne. In Bezug auf das Verhalten der Beschwerdeführerin anlässlich der Untersuchung sei festzuhalten, dass diese den Ablauf der Begutachtung durch ihr inadäquates Verhalten wesentlich erschwert und teilweise sogar verunmöglicht habe. Die Beschwerdeführerin habe damit die Mitwirkungspflicht verletzt und müsse die Konsequenzen, welche sich aus einem unvollständigen Gutachten ergäben, tragen.

**5.2.3.** Unbestritten ist, dass anlässlich der Rentenfestsetzung mit dem panvertebralen Schmerzsyndrom und der depressiven Verstimmung zwei Diagnosen psychiatrischer Natur in den medizinischen Unterlagen auftauchten. Dr. med. A. \_\_\_\_\_ hat daher in ihren Stellungnahmen zu Recht darauf hingewiesen, dass somit auch anlässlich des Revisionsverfahrens eine umfassende psychiatrische Einschätzung zwingend vorliegen müsse. Die IVSTA war im Anschluss an diese Stellungnahmen offensichtlich auch der Ansicht, es müssten namentlich noch umfassendere psychiatrische Abklärungen getätigt werden, weshalb

sie schliesslich das polydisziplinäre MEDAS-Gutachten in Auftrag gegeben hatte.

Dem MEDAS-Gutachten ist bereits in der einleitenden Bemerkung zur Anamnese zu entnehmen, dass die Durchführung des Erstgesprächs mit Anamnese sowie auch die neurologische und die psychiatrischen Untersuchungen aufgrund des aggressiven Verhaltens der Beschwerdeführerin nicht ordnungsgemäss haben durchgeführt werden können (S. 8; "Das nachfolgend dargestellte Verhalten der Versicherten verunmöglichte die ordentliche Durchführung des üblichen Erstgesprächs [...]. Auch auf die für den gleichen Tag geplante neurologische und psychiatrische Untersuchung musste weitgehend verzichtet werden. Die am darauf folgenden Tag angesetzte internistisch-rheumatologische Untersuchung konnte dagegen unter Bedingungen stattfinden, die wenigstens die Erhebung eines internistisch-rheumatologischen Status erlaubten. [...] Das Erstgespräch musste nach 10 Minuten durch den ärztlichen Leiter Dr. C.\_\_\_\_\_ wegen offen aggressiven Verhaltens gegen die Untersucherin Frau D.\_\_\_\_\_ abgebrochen werden."). Die Gutachter wiesen bei der Zusammenfassung der Untersuchungsergebnisse immer wieder darauf hin, dass die Untersuchungen nur unter erschwerten Bedingungen haben durchgeführt werden können und daher noch gewisse Unsicherheiten bestünden (S. 19; "Bedingt durch das massiv schmerzdemonstrative, aggravierende Verhalten der Versicherten ist andererseits nicht auszuschliessen, dass allfällige pathologische Befunde übersehen worden sein könnten. [...] Das auffällige und reinweg unkooperative Verhalten der Versicherten liess eine ambulante interdisziplinäre Begutachtung nicht zu. [...] Eine abschliessende Beurteilung der somatischen und psychischen Situation ist dadurch unmöglich geworden."). Trotz dieser Schwierigkeiten stellten die Gutachter letztendlich Diagnosen und kamen zum Schluss, der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin habe sich verbessert.

Es ist festzuhalten, dass das MEDAS-Gutachten trotz der Bemühungen der Gutachter, ein möglichst vollständiges Bild der gesundheitlichen Situation der Beschwerdeführerin zu zeichnen, unvollständig ist, da – wie die Gutachter selbst mehrfach bestätigt haben – nicht alle Untersuchungen ordnungsgemäss durchgeführt worden sind. Es ist somit gestützt auf dieses lückenhafte Gutachten nicht möglich, über den weiteren Rentenanspruch der Beschwerdeführerin zu befinden und auch gestützt auf die übrigen Akten ist dies – wie Dr. med. A.\_\_\_\_\_ festgestellt hat – nicht möglich. Zudem fällt auf, dass bei der Auflistung und Zusammenfassung der berücksichtigten Vorakten (S. 6 f.) bei den portugiesischen Arztberichten jeder Hinweis auf deren Inhalt fehlt und nur festgehalten worden ist, die Dokumente seien in portugiesischer Sprache verfasst. Es ist daher – wie die Beschwerdeführerin geltend macht – zu vermuten, dass die Anamnese nicht unter Kenntnis aller Vorakten erstellt worden ist. Auch aus diesem Grund leidet das Gutachten an einem Fehler.

Der angefochtene Entscheid ist somit gestützt auf eine unvollständige Aktenlage ergangen, was - trotz des Verhaltens der Beschwerdeführerin - nicht zulässig ist. Die IVSTA wäre vielmehr verpflichtet gewesen, bei Annahme einer unentschuldbaren Verletzung der Mitwirkungspflicht durch die Beschwerdeführerin, diese abzumahnern und auf die Rechtsfolgen hinzuweisen, um im Anschluss daran bei Nichtmitwirkung die Rente (vorläufig) einzustellen (vgl. Art. 43 Abs. 3 ATSG und Art. 7b Abs. 1 und 2 IVG; Urteil des BGer

9C\_359/2010 vom 9. Juli 2010 E. 2). In casu hat die IVSTA das vorgeschriebene Mahnverfahren nicht eingehalten, da sie – mit Ausnahme des Hinweises auf die Rechtsfolgen bei Fernbleiben der Untersuchung in der Einladung zur Abklärung in der MEDAS (vgl. act. 77) – die Beschwerdeführerin weder gemahnt, noch auf die Folgen hingewiesen noch eine Bedenkzeit eingeräumt hat. Somit hat die IVSTA das vom Gesetz vorgeschriebene Vorgehen bei mangelnder Mitwirkung nicht eingehalten.

Die Beschwerde ist daher teilweise gutzuheissen und die angefochtene Verfügung ist aufzuheben. Die Sache ist an die IVSTA zurückzuweisen, damit diese den Sachverhalt erneut - wie von Dr. med. A. \_\_\_\_\_ vorgeschlagen - polydisziplinär abkläre und über den Rentenanspruch der Beschwerdeführerin neu entscheide.

Schliesslich ist noch darauf hinzuweisen, dass der IVSTA – sollte die Beschwerdeführerin bei der weiteren Sachverhaltsabklärung nicht ordnungsgemäss mitwirken – die Möglichkeit offen stünde, die Rente nach Durchführung eines entsprechenden Mahnverfahrens gestützt auf Art. 43 Abs. 3 ATSG einzustellen.

## **6.**

Zu befinden bleibt noch über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

**6.1.** Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Eine Rückweisung gilt praxisgemäss als Obsiegen der beschwerdeführenden Partei (BGE 132 V 215 E. 6), so dass der Beschwerdeführerin keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind. Ihr ist der geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 400.-- nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Entscheids auf ein von ihr bekannt zu gebendes Konto zurückzuerstatten.

Der unterliegenden Vorinstanz sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

**6.2.** Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei (Art. 8 VGKE). Die Beschwerdeführerin ist vorliegend anwaltlich vertreten. Ihr ist daher eine Parteientschädigung für die ihr entstandenen notwendigen Kosten zuzusprechen. Da keine Kostennote eingereicht wurde, ist die Parteientschädigung aufgrund der Akten festzusetzen (Art. 14 Abs. 2

VGKE). Eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 2'000.-- erscheint unter Berücksichtigung des aktenkundigen Aufwandes als angemessen.

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass die angefochtene Verfügung vom 13. Mai 2009 aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, damit diese nach weiterer medizinischer Abklärung über den Rentenanspruch neu verfügt.

**2.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 400.-- wird der Beschwerdeführerin nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Entscheids zurückerstattet.

**3.**

Der Beschwerdeführerin wird zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 2'000.-- zugesprochen.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde; Beilage: Formular Zahladresse)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. ...)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Michael Peterli

Sandra Tibis

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden, sofern die Voraussetzungen gemäss den Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) gegeben sind. Die Rechtsschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: